

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Roermond, van 3 december 2010 in zaak nr. 10/27018 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de minister van Buitenlandse Zaken.

1. Procesverloop

Bij besluit van 15 september 2009 heeft de minister een aanvraag van (hierna: de referente) om een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) aan de vreemdeling te verlenen, afgewezen.

Bij besluit van 5 juli 2010 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 3 december 2010, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 30 december 2010, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

Bij brieven van 24 mei 2011, 24 augustus 2011, 12 december 2011, 1 maart 2012 en 7 maart 2012 heeft de vreemdeling nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 10 mei 2012, waar de vreemdeling, vertegenwoordigd door mr. B.W.M. Toemen en mr. A.C. Soetens, advocaten te Boxtel, en de minister, vertegenwoordigd door mr. G.M.H. Hoogvliet, advocaat te Den Haag, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Voor een verblijf van langer dan drie maanden heeft een vreemdeling een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 13 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000). Met het oog hierop pleegt de minister een aanvraag om verlening van een mvv te beoordelen aan de hand van dezelfde criteria als die, welke gelden voor de beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van zodanige vergunning.

Ingevolge artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 kan een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 worden verleend aan de vreemdeling die als echtgenoot of echtgenote of minderjarig kind feitelijk behoort tot het gezin van de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, die dezelfde nationaliteit heeft als die vreemdeling en gelijktijdig met deze vreemdeling Nederland is ingereisd, dan wel is nagereisd binnen drie maanden, nadat aan de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 28, is verleend.

Volgens paragraaf C2/6.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000, zoals deze ten tijde van belang luidde en voor zover thans van belang, dienen de gezinsleden, om voor verlening van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd op de voet van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 in aanmerking te kunnen komen, tot aan het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst feitelijk te hebben behoord tot diens gezin. De bewijslast omtrent het in het land van herkomst feitelijk tot het gezin hebben behoord, ligt bij de hoofdpersoon. De biologische kinderen (minderjarig en meerderjarig) behoren niet langer tot het gezin van de hoofdpersoon indien de gezinsband als verbroken kan worden beschouwd. Dit doet zich volgens het beleid in elk geval voor indien er sprake is van één of meer van de volgende omstandigheden:

- het kind is duurzaam opgenomen in een ander gezin dan het gezin van de hoofdpersoon;
- het kind is zelfstandig gaan wonen;
- het kind heeft een eigen gezin gevormd doordat het gehuwd is of een relatie is aangegaan.

Indien de gezinsband als verbroken kan worden beschouwd, is het vervolgens aan de in Nederland verblijvende ouder om aan te tonen dat de gezinsband niet is verbroken, aldus het beleid.

2.2. De vreemdeling, geboren op _____ beoogt verblijf bij zijn in Nederland woonachtige moeder, te weten de referente. Niet in geschil is dat de vreemdeling het biologische kind van de referente is.

2.3. In de eerste grief klaagt de vreemdeling dat, samengevat weergegeven, de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de minister zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de vreemdeling noch de referente aannemelijk heeft gemaakt dat de vreemdeling tot aan het vertrek van de referente uit het land van herkomst feitelijk tot haar gezin heeft behoord. In de toelichting op de grief voert de vreemdeling aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de aan hem tegengeworpen tegenstrijdigheden geen betrekking hebben op de kernvraag, te weten de vraag of hij ten tijde van het vertrek van de referente uit het land van herkomst feitelijk tot haar gezin behoorde.

2.3.1. De minister heeft zich in het besluit van 5 juli 2010, gelezen in samenhang met het daarbij gehandhaafde besluit van 15 september 2009 en zoals toegelicht ter zitting bij de Afdeling, op het standpunt gesteld dat niet aannemelijk is gemaakt dat de vreemdeling in het land van herkomst feitelijk tot het gezin van de referente heeft behoord. Aan dit standpunt heeft de minister ten grondslag gelegd dat de vreemdeling en de referente over essentiële punten onderling tegenstrijdige verklaringen hebben afgelegd. Zo heeft de vreemdeling verklaard dat zijn vader, de eerste echtgenoot van de referente, nog leeft en in _____ woont, terwijl de referente heeft verklaard dat hij in _____ is overleden. Voorts heeft de vreemdeling verklaard dat de tweede echtgenoot van de referente door soldaten is vermoord, terwijl de referente hiervan geen melding heeft gemaakt en heeft verklaard dat hij is achtergebleven om voor de kinderen te zorgen. Voorts is volgens de

minister van belang dat de vreemdeling, nadat hij door zijn moeder is achtergelaten, in het gezin van "tante" , een vriendin van zijn oma, is opgenomen. Voordat kan worden toegekomen aan de vraag of de gezinsband als verbroken moet worden beschouwd, dient te worden beoordeeld of de vreemdeling aannemelijk heeft gemaakt dat hij tot aan het vertrek van de referente uit het land van herkomst feitelijk tot haar gezin heeft behoord. De minister heeft zich, gelet op hetgeen hij in dat verband aan de vreemdeling heeft tegengeworpen, in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat dit niet zo was, zo stelt hij.

2.3.2. Zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 7 februari 2011 in zaak nr. 201005131/1/V2 (www.raadvanstate.nl), dient het standpunt van de minister of een vreemdeling in het land van herkomst feitelijk tot het gezin van de referent heeft behoord, terughoudend te worden getoetst. Uit deze uitspraak volgt voorts dat bij de beoordeling of de vreemdeling feitelijk behoort tot het gezin van de referent de gezinssituatie ten tijde van het vertrek van referent uit het land van herkomst als uitgangspunt dient te worden genomen.

2.3.3. Hoewel de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de vreemdeling en de referente onderling tegenstrijdige verklaringen hebben afgelegd, hebben deze tegenstrijdigheden geen betrekking op de aan de orde zijnde vraag, te weten of de vreemdeling tot aan het moment waarop de referente Somalië verliet feitelijk tot haar gezin heeft behoord.

Vooropgesteld moet worden dat het hiervoor onder 2.1. weergegeven beleid uitgaat van de veronderstelling dat biologische kinderen tot het gezin van de hoofdpersoon behoren, tenzij de gezinsband als verbroken kan worden beschouwd. Nu uit de door de minister tegengeworpen tegenstrijdigheden in redelijkheid niet kan worden afgeleid dat de gezinsband tussen de vreemdeling en de referente als verbroken kan worden beschouwd, heeft de minister zich op basis daarvan niet op het standpunt kunnen stellen dat de vreemdeling niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij tot aan het moment waarop de referente het land van herkomst verliet feitelijk tot haar gezin heeft behoord. De rechtbank heeft dit niet onderkend. In dit verband wordt voorts opgemerkt dat, zoals door de rechtbank terecht is geconstateerd, de verklaring van de referente dat zij, na het incident waarbij haar andere zoon en haar moeder zijn overleden, samen naar de hiervoor onder 2.3.1. genoemde "tante" zijn gegaan, alwaar zij hebben verbleven tot het vertrek van de referente uit het land van herkomst overeenkomt met de verklaring die de vreemdeling daarover heeft afgelegd. Uit hun verklaringen komt voorts naar voren dat het gezin ten tijde van het vertrek van de referente bestond uit de referente, de vreemdeling en een broer van de referente. Uit het voorgaande volgt dat de grief slaagt.

2.4. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen voor het overige in hoger beroep is aangevoerd, behoeft geen bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 5 juli 2010 van de minister alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet voor bestuursrecht voor vernietiging in aanmerking.

2.5. De minister dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Roermond, van 3 december 2010 in zaak nr. 10/27018;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep gegrond;
- IV. vernietigt het besluit van de minister van Buitenlandse Zaken van 5 juli 2010, kenmerk 0803-14-1075;
- V. veroordeelt de minister van Buitenlandse Zaken tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 2.185,00 (zegge: tweeduizend honderdvijfentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- VI. gelast dat de minister van Buitenlandse Zaken aan de vreemdeling het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 374,00 (zegge: driehonderdvierenzeventig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. C.J. Borman en mr. A.B.M. Hent, leden, in tegenwoordigheid van mr. S. Yildiz, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

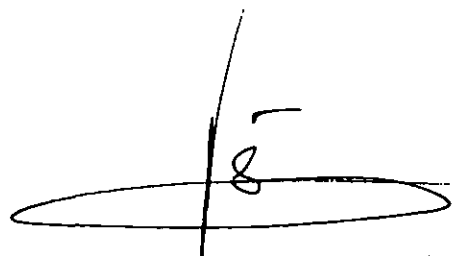
w.g. Yildiz
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 27 juli 2012

594.

Verzonden: 27 juli 2012

Voor eensluidend afschrift,
de secretaris van de Raad van State,



mr. H.H.C. Visser